En estos últimos años hemos asistido a renovados esfuerzos de búsqueda de respuestas a los elementos de crisis de legitimidad del Estado social y democrático de Derecho, mediante reelaboraciones de algunas teorías clásicas de la democracia que pudieran ofrecer conceptos adecuados a los nuevos problemas planteados. Los límites hallados por las políticas redistributivas de empleo y de rentas puestas en práctica en los últimos decenios, la complejidad social en parte promovida por el propio intervencionismo económico y administrativo del Estado, con la multiplicación de grupos de intereses y particularismos sociales y el crecimiento de la legislación especializada, incluso los usos posibles de las innovaciones tecnológicas, requieren hoy nuevas exigencias de legitimación para las que ya no basta la racionalidad instrumental que predominó en los años de crecimiento económico sostenido. En esta búsqueda teórica han tomado cierto relieve las teorías iusnaturalistas y neocontractualistas, algunas de cuyas respuestas se sitúan en el terreno de una ética sustantiva y normativa de añeja tradición. La recuperación de las teorías clásicas de los derechos imprescriptibles del hombre y del contrato social, e incluso en cierto modo la racionalidad dialógica —que confía en que la racionalidad de normas procesales genere por sí misma unos comportamientos racionales—, comparten, dentro de su diversidad de respuestas, la búsqueda de un nuevo consenso racional en el que sea posible, mediante pautas morales de validez general, una nueva síntesis de lo público y lo privado, de la universalidad y la individualidad. Entre las raíces ideológicas de estas teorías se encuentra, de modo destacado, el contractualismo de los siglos xvn y xvín, caracterizado por el uso de hipótesis ahistóricas como el estado de naturaleza, la defensa de la soberanía vinculada a la atribución de un fin moral al Estado legítimo y la teorización de la obligación política como un deber de obediencia a razones objetivas con pretensión de generalidad. La voluntad general que guía las decisiones políticas corresponde, en esa perspectiva, a una voluntad unitaria de la comunidad, y, en la versión kantiana, el contrato prolonga el imperativo moral por el que la autonomía de la voluntad individual debe desarrollarse en armonía con la recta razón, según un criterio objetivo. Como escribió Kant, deben dictarse las leyes «como si éstas hubieran podido nacer de la voluntad unitaria de todo un pueblo», de una voluntad a la vez moral y racional. La democracia se fundamenta así en una fusión de voluntades en el nivel político, movida no por la realización de intereses y deseos de los individuos y los grupos, sino por una razón moral de la que se deriva una pauta de comportamiento umversalmente válida. Las páginas que siguen a continuación pretenden llamar la atención sobre otro posible filón de pensamiento susceptible de proporcionar instrumental teórico alternativo al análisis de las carencias de la democracia contemporánea y a sus necesidades de legitimación. Frente al optimismo antropológico del contractualismo y su dimensión moralizante, el utilitarismo, como se verá, parte de un realismo escéptico acerca de la condición humana y del pluralismo moral de la sociedad, de lo que se deriva una concepción de la democracia que implica reducción de las desigualdades sociales y la necesidad de fuertes mecanismos institucionales de control de los gobernantes y participación popular.

El examen del pensamiento político utilitarista debe remitirse forzosamente, en primer lugar, a su reconocido fundador, Jeremy Bentham. El estudio del pensamiento de Bentham tropieza con algunas dificultades. Bentham fue, como dijo su discípulo John Stuart Mili, un «maestro de maestros» y por ello su pensamiento se difundió en gran medida a través de canales intermediarios, con la consiguiente parcialidad, simplificación y deformación de sus ideas, en las que descolló particularmente su profeta James Mili (1). Por otra parte, la lectura directa de Bentham choca con el contundente volumen de sus escritos (unas setenta mil hojas manuscritas), con la aridez de su estilo y con el lamentable estado de su publicación, aún hoy

en curso (a lo que habría que añadir las escasas y discutiblemente seleccionadas traducciones al castellano hoy disponibles, pese al gran reconocimiento con que contó su obra entre los liberales españoles de la primera mitad del siglo xix). Sin embargo, su enorme influencia difusa se percibe precisamente en el hecho de que muchas de sus innovaciones conceptuales se han convertido posteriormente casi en lugares comunes, al tiempo que se perdía la conciencia de su origen teórico. El pensamiento político de Bentham se sitúa genéricamente, en la Gran Bretaña de finales del siglo xvm y principios del xix, en una línea alternativa a la del conservadurismo de Burke y Coleridge. No obstante, dada su longevidad (murió a los ochenta y cuatro años), Bentham vivió una época de notables cambios históricos, desde las Revoluciones americana y francesa hasta las guerras napoleónicas y los primeros impulsos de la industrialización, por lo que se ha solido dividir su pensamiento en dos etapas: la primera, caracterizada por actitudes moderadas; la segunda, por su apoyo apasionado a la democracia radical. El punto de partida de Bentham es su oposición racionalista y realista a lo que él llamó «ficciones»; es decir, a la especulación de tendencia metafísica que provee de prejuicios y falacias a los defensores del orden establecido. Sus ataques lógicos a los principios políticos y jurídicos vigentes pueden situarse en el marco del racionalismo ilustrado del siglo xvm, con el que compartía la confianza en la clarificación, mediante la razón, de los reales intereses del pueblo, e incluso, durante algunos años, en la posibilidad de ilustración de algunos monarcas europeos (como Catalina de Rusia y otros príncipes de la época) (2). Sin embargo, su racionalismo no se sitúa en la línea idealista de los filósofos franceses herederos del cartesianismo, sino que —como subrayó el propio Marx— continúa la tradición materialista y escéptica británica que arranca de Bacon, Hobbes y Locke en el siglo xvn y que, a través de Helvetius, desarrollará «la teoría del materialismo como la teoría del humanismo real» (3). En el campo político, Bentham orienta su impulso antimetafísico contra «entidades misteriosas y ficticias» como el deber, la obligación, los derechos, que sirven a los privilegios de una minoría. Siguiendo a Hume, tiene entre sus primeros blancos la doctrina de los derechos naturales y el contrato social. Respecto a la primera, Bentham señala, en primer lugar, el carácter ficticio de la afirmación de que los hombres nacen libres e iguales (más bien nacen sometidos y desiguales, observa); subraya la contradicción entre la hipótesis de unos derechos subjetivos absolutos (incluido el de propiedad) y la necesaria ordenación legal y política para garantizar su ejercicio, ya que la misma existencia de un gobierno y de una ley forzosamente significa limitar el alcance de aquellos derechos, por las contradicciones de los derechos de unos hombres con los de otros o con el bienestar general; y pone en evidencia la contradicción (visible en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789) entre la defensa del derecho de resistencia y la obligación de obedecer la ley. Estrictamente hablando, la doctrina de los derechos absolutos debería llevar al anarquismo, es decir, a una sociedad imaginaria, crítica de Bentham que —como ha señalado en estos últimos años Herbert L. A. Hart— parece hoy confirmada por algunas de las más recientes reelaboraciones de la doctrina iusnaturalista (4). La crítica de la teoría del contrato originario alcanza también a su carácter ficticio, así como a su discutible fuerza vinculante para posteriores generaciones en caso de que hubiera existido realmente tal acto fundador, y se desarrolla lógicamente mediante el argumento de la subalternidad de la legitimación contractual del gobierno, ya que, en el fondo —señala Bentham—, lo que se espera del contractualismo es que dé lugar a un gobierno que actúe según una utilidad general. Bentham, siguiendo también aquí a Hume, alega el peso real de la costumbre, mayor que el del consentimiento, en la obediencia de los subditos a los gobiernos, afirma que la existencia de éstos se debe a la sociabilidad inherente de los hombres y no a un acto originario, y apunta a la necesidad de una legitimación de ejercicio más que de origen, ya en sus primeros escritos sobre la materia, como el Fragment (5). El contexto de tales

polémicas primerizas está fuertemente condicionado por la declaración de independencia de las colonias británicas en Norteamérica. Bentham rechaza la doctrina con que tal declaración ha sido defendida. Pero, al mismo tiempo, se manifiesta decidido partidario de la emancipación de las colonias, con utilización del argumento utilitario de que no benefician ni a los colonizadores ni a los colonizados (argumento que desarrollará también en el aspecto económico) (6). Bentham defiende, alternativamente, una doctrina de los derechos civiles como creación de las leyes y, como tales, sujetos a límites con criterio social. Su desacuerdo es total, en cambio, con respecto a los llamados derechos absolutos de soberanía que alegaban los defensores del colonialismo británico (y, entre ellos, su maestro Blackstone). La soberanía es una de aquellas entidades ficticias contra las que se mueve el ímpetu desmitificador de Bentham, quien, mediante numerosos contraejemplos (la Liga de los aqueos, la República romana, las provincias germánicas, los cantones suizos, etc.), presenta la pluralidad de soberanías como algo lógicamente posible. Este aspecto de la obra temprana de Bentham —no siempre subrayado— contribuirá a que su evolución posterior hacia los postulados democráticos se desarrolle fuera de los presupuestos rousseaunianos de soberanía absoluta en los que se basará el modelo jacobino francés. Bentham es también un heredero de la tradición del positivismo jurídico británico. La distinción entre la ley que existe y la que debería existir mantiene todavía hoy una notable importancia, dadas las nuevas formas que han tomado en estos últimos años algunas viejas teorías con importantes conexiones conceptuales entre ley y moralidad (7). Sin embargo, Bentham es sólo positivista como método, no como ideología o teoría que tiende a moralizar el derecho positivo existente, si se acepta la distinción de Ross y Bobbio (8). La diferenciación entre ley válida y ley justa le impide caer en aquella razón legal autoritaria de un Hobbes, de la que ha hablado Hart (9). Para Bentham la soberanía del poder legislativo está limitada por su reconocimiento de la libertad democrática en la Constitución, lo que explica el lema benthamiano de «obedecer puntualmente, criticar libremente». Lo que ocurre es que el derecho de desobediencia, en la lógica utilitarista, debe ser sometido al cálculo de sus consecuencias, según la existencia y la viabilidad de una alternativa al ordenamiento existente, por lo que el deber de obediencia es concebido sobre todo como un arma antianarquista. Hay que obedecer mientras los males probables de la obediencia sean menores que los males probables de la resistencia, dice Bentham ya en el Fragment de 1776. Se sitúa así en la línea que mantendrá básicamente toda su vida: entre el conservadurismo, del que denuncia su «hidrofobia a la innovación», perjudicial dadas las nuevas necesidades de la sociedad, y el anarquismo, del que reprueba su ignorancia de los costes del cambio; cerca de una «doctrina de la responsabilidad política», como se ha dicho también (10). LA MÁXIMA FELICIDAD PARA EL MAYOR NUMERO El principio de la utilidad significa que la acción política y legislativa debe tener como criterio la consecución de la máxima felicidad para el mayor número de personas. Una interpretación bastante corriente de tal principio lo ha asociado a una psicología de las sensaciones (la felicidad como placer, opuesto al dolor) y, tomando pie en las dimensiones cuantitativas indicadas por Bentham (intensidad, duración, certidumbre, lejanía en el tiempo, etcétera), lo ha visto como origen de una aritmética moral. Esta interpretación puede apoyarse sobre todo en las primeras obras de Bentham, particularmente en la Introducción de 1789 (11). Desde una óptica neoliberal, tal vinculación del utilitarismo con el despotismo benévolo de los racionalistas dieciochescos ha podido ser utilizada para denunciar unos orígenes «totalitarios» en los fundamentos teóricos del Estado del bienestar. Sin embargo, en sus orígenes el cálculo utilitario de Bentham no perseguía tanto la fundamentación de unos fines morales para el gobierno cuanto el establecimiento de una base racional de la teoría de las penas legales (y del derecho en general); es decir, aparecía como un método, basado en la observación y el análisis de los

hechos, de combatir la tradición moralizante apoyada en prejuicios y creencias irracionales no sometidos a discusión. De hecho, los presupuestos del cálculo utilitarista de Bentham pueden resumirse en dos: los intereses de todos los individuos son equiparables; cada individuo es el mejor juez de sus intereses o autopreferencia. El individualismo es, desde luego, un punto de partida metodológico; pero, «para Bentham, el individualismo era un dato psicológico», no un ideal, como ha señalado Isahia Berlin (12). Los individuos tienen unos intereses particulares, incluido el interés autoestimado, condicionado por representaciones mentales y con variados procesos psicológicos de adquisición; según la simpatía y la antipatía sociales, confrontan públicamente sus intereses, acerca de cuya armonía natural Bentham es resueltamente escéptico, a diferencia de otros individualistas de su época. A Bentham le importa el interés público, y ciertamente no niega su existencia; pero, en contraste con Rousseau, cuya teoría del contrato permitía imaginar un descubrimiento colectivo del interés general que obligaba moralmente al individuo a someterle su interés particular (o «forzarle a ser libre»), para Bentham «resulta vano hablar del interés de la comunidad sin entender lo que constituye el interés del individuo». La política, en este enfoque realista, es un asunto de intereses, y entre ellos sólo cabe una «armonía artificial» (13). Por ello, contrariamente a los defensores del Antiguo Régimen, pero también a quienes adoran las leyes espontáneas del mercado, para Bentham las desigualdades entre los hombres no se deben a causas naturales inmutables, sino a causas sociales modificables por la acción política (14). Así pues, el interés público no se basa tanto en una negación de los intereses particulares y en una identidad superior de intereses de todos los individuos en un interés general cuanto en la igual dignidad de los intereses diferentes y a menudo contradictorios de todos los individuos, de cuya contrastación podrá surgir el acuerdo sobre un interés común (15). Por otra parte, el presupuesto de la autopreferencia no implica necesariamente una creencia racionalista en la capacidad de la naturaleza humana para determinar su interés objetivo. Según Bentham, cada hombre tiende únicamente a «perseguir la línea de conducta que, según su opinión de las situaciones percibidas por él en cada momento [subrayado mío], será la que en mayor grado contribuya a su propia y mayor felicidad». Así pues, la antropología de Bentham es, por un lado, moderadamente optimista, en tanto que supone al ser humano capaz de tratar racionalmente sus intereses y, por tanto, necesitado de libertad (frente al pesimismo antropológico de un Hobbes que desembocaba en el absolutismo), y, por otro, moderadamente pesimista, en tanto no prevé una armonía natural de intereses o un interés objetivo superior (frente al optimismo antropológico rousseauniano y jacobino, confiado en la inteligencia y el consiguiente patriotismo del citoyen). Cabe, así, una interpretación del criterio político de la máxima felicidad según la cual, más que una felicidad sustantiva, el fin del gobierno deberá ser la creación de las condiciones de la búsqueda de la felicidad por los individuos (según la distinción entre felicidad y búsqueda de la felicidad que se percibe ya entre las primeras declaraciones de derechos francesa y norteamericana, respectivamente), búsqueda que podrá dar lugar a contenidos variables según las sociedades y los tiempos. Así puede desprenderse también de la ambigua definición de felicidad dada en la Introducción de Bentham, donde es equiparada a beneficio, ventaja, alegría, bien... (16). La búsqueda de la felicidad, referida a los fines, corresponde al terreno de la moral privada, como ha podido señalarse tras una relectura de la Deontology benthamiana, obra tradicionalmente menospreciada. En cambio, el principio de la utilidad constituye, en el terreno de lo político, un criterio referido a los medios para el equilibrio y armonización de los intereses de la sociedad. El utilitarismo político no es tanto, desde este punto de vista, una teoría moral sobre el bien y el mal (de la que serían depositarios los gobernantes ilustrados) cuanto una teoría de la estimación y la censura social; el criterio político y legislativo de la utilidad social se resuelve así en un criterio estimativo de

los individuos, lo cual obliga a establecer un gobierno de la mayoría. Dicho de otro modo, la utilidad no es un axioma metafísico (difícilmente podría serlo en congruencia con el punto de partida metodológico de Bentham) ni una norma moral sustantiva, sino una especie de axioma gnoseológico, una hipótesis razonable —siempre necesaria— para el conocimiento de los comportamientos humanos, que admite variabilidad de contenidos. El criterio de lo útil es equiparable a aquello que los ciudadanos consideran en cada circunstancia de su interés y compatible con criterios subjetivos de felicidad, por lo que también puede formularse como la máxima realización de los propios deseos por el mayor número. Este enunciado comporta ya, como puede verse, claras implicaciones democráticas. Pero como escribió, en un estudio ya clásico, Elie Halévy: «Lo que erige una proposición en principio es precisamente la fecundidad lógica de esa proposición, el número de consecuencias que implica. Por tanto, para conocer verdaderamente el principio de utilidad hay que conocer sus consecuencias, sus aplicaciones jurídicas, económicas y políticas» (17). Es lo que intentaremos a continuación.

TEORÍA DE LAS PENAS Y TEORÍA DEL VALOR Es bien sabido que uno de los primeros campos de aplicación de la filosofía de la utilidad de Bentham fue el Derecho penal. Continuando una tradición ilustrada, que había tenido destacados representantes en Montesquieu, Beccaria, Helvetius, el enfoque realista del Derecho conducía a establecer una clasificación de los delitos no tanto por su violación de normas morales trascendentales como por sus consecuencias nocivas a la colectividad. La proporción entre el delito y la pena era su corolario. Es decir, que el autor de una determinada acción considerada delictiva no debería ser condenado por su maldad y como castigo, sino con el fin de resarcir en la medida de lo posible el daño causado y de que ni él ni otro cualquiera repita aquella acción nociva; la pena no debe implicar venganza, sino que debe ser contemplada como un medio para prevenir los crímenes del futuro. En la Gran Bretaña de finales del siglo xvm esta doctrina pudo ser utilizada como apoyo a la suavización de las penas, la abolición de la tortura y la pena de muerte (establecida entonces incluso para robos de poca monta), así como la reforma del sistema penitenciario, en un clima de modernización de las costumbres que, en esos mismos años, pugnaba por el higienismo, la abolición de la esclavitud, del trabajo en domingo, de los juegos sangrientos, etc. (18). El fra-
(18) En lo que se refiere a la reforma de las cárceles, y particularmente a las propuestas de Bentham expuestas en el Panopticon de 1791 —cuyo análisis crítico por Michel Foucault ha dado ocasión a algunas desfiguraciones groseras de la significación histórica e intelectual de Bentham—, hay que situarlas también en su contexto histórico. La práctica inveterada en Gran Bretaña de convertir a los condenados en esclavos de las plantaciones en las colonias había sido interrumpida por la independencia de las colonias norteamericanas, y el consiguiente aumento súbito del número de presos en la metrópoli había dado una nueva urgencia a la reforma penitenciaria. Ante las nuevas deportaciones administrativas a Australia que se empezaban a poner en práctica, el proyecto de Bentham constituía una alternativa que abordaba con mayor rigor algunos problemas de fondo. Su invención arquitectónica era un medio simple de vigilancia (que ciertamente propuso, con audacia propia de su aplomo racionalista, extender a fábricas, hospitales y escuelas) y al mismo tiempo un marco de eliminación de sufrimientos moralizadores, como los castigos corporales, y de creación de condiciones de confort —hasta el límite en el que empezaría a ser preferible estar preso— que suponían una notable innovación civilizadora en su momento. En el Panopticon la vigilancia central se ejercía también sobre los guardianes, tanto para protegerlos de eventuales violencias de los presos como para proteger a los presos de posibles tratos arbitrarios, se preveía la vigilancia de los magistrados e incluso del público, que podría visitar el centro casi permanentemente. La referencia es MICHEL FOUCAULT: Surveiller et punir, París, 1975, cap. 5,

III (trad. cast., México, 1975). Puede verse un análisis del pensamiento de Bentham orientado por la aproximación caso de algunas de las propuestas reformistas de Bentham en este terreno, ante el apego de las autoridades a los usos tradicionales, contribuyó a su abandono de la confianza en el arbitrismo racionalista y a su acercamiento a un mayor relativismo, con la democracia política como colofón. También en el campo económico el pensamiento benthamiano tuvo notable fecundidad. La interpretación de la felicidad como deseabilidad, antes esbozada, puede confirmarse con la teoría del valor subjetivo de Bentham. Según ésta, el valor de los bienes no depende tanto de sus costes objetivos de producción (enfoque que recorre la teoría clásica y la marxista) cuanto de su valor de uso, según las estimaciones y preferencias del consumidor (incluidos los «valores imaginarios» resultantes de la escasez, más que de la utilidad objetivable de algunos bienes). Este enfoque teórico, recuperado por los economistas neoclásicos desde finales del siglo xix, ha estado muy presente en toda la economía del bienestar posterior. El retraso en la publicación de algunos escritos económicos de Bentham, demorada hasta los años cincuenta del presente siglo, ha contribuido a oscurecer su aportación en este terreno y a deformar algunas consecuencias que se derivan de sus planteamientos, expresamente favorables a ciertas medidas de redistribución igualitaria de renta y riquezas (19). Un notable esbozo de la teoría de la utilidad marginal decreciente puede hallarse, por ejemplo, en el siguiente párrafo de Bentham: «Tomemos por ejemplo un individuo: désele cierta cantidad de dinero y se producirá en su ánimo cierta cantidad de placer. Désele otra vez la misma cantidad y se aumentará su cantidad de placer. Pero la magnitud del placer producido por la segunda suma no será el doble de la producida por la primera. La verdad de esta proposición no es perceptible mientras las sumas son pequeñas, pero si las cantidades ascienden a cierta magnitud, lo será fuera de toda duda (...). Lo que sucede con el dinero pasa con los demás orígenes o causas del placer» (19 bis). Según esta teoría, el incremento de placer producido en una persona ya rica por un aumento de riqueza será inferior al producido por el mismo aumento en una persona pobre, por lo que quedan justificadas las transferencias de riqueza de personas relativamente ricas a otras relativamente pobres en aras de conseguir un mayor bienestar general. La posterior economía keynesiana (en la que, a través de la hipótesis de las desiguales propensiones al consumo de personas con diferentes niveles de riqueza, se concluía también a favor de una política redistributiva como medio de aumentar la demanda global y el crecimiento económico) y, en general, la economía del bienestar, pueden situarse en continuidad con aquellos apuntes de Bentham. A diferencia de las teorías neoliberales y neocontractualistas de la justicia, en las que parecen excluidas las redistribuciones que supongan reducciones en los beneficios de algunos, aunque sean compensadas por mayores bienes para todos, el utilitarismo favorece este cálculo maximizador de la utilidad general (20). TEORÍA DE LA DEMOCRACIA La primera etapa del pensamiento de Jeremy Bentham había casi excluido la reflexión sobre la cuestión política, confiado como estaba en la capacidad de convicción racional de los postulados utilitarios para la reforma de las leyes. Su ya aludido fracaso en la reforma penitenciaria, que representó para Bentham también un revés económico personal; otros sucesos, como la represión del gobierno británico durante las guerras napoleónicas, desencadenada bajo el manto protector de la Constitución tradicional, y, como ha solido subrayarse, la influencia de James Mili, movieron a Bentham a aplicar a la política sus presupuestos utilitaristas en un sentido favorable a la democracia representativa radical. De hecho, pueden hallarse ya en textos de Bentham de 1788-1790 formulaciones favorables al sufragio universal, como conclusión derivada del igual derecho de todos los individuos a la búsqueda de la felicidad y de la autopreferencia, aunque más como una hipótesis lógica que como un programa activamente asumido. Pero, a pesar de su reconocimiento por la Asamblea Nacional de Francia, que le nombró ciudadano de honor, y

de sus contactos con los republicanos franceses, la fase jacobina de la Revolución retrajo de nuevo a Bentham (21). Sólo el convencimiento de la inutilidad de intentar